

# A CATEGORIA JURÍDICA DE 'CONSUMIDOR-CRIANÇA' E SUA HIPERVULNERABILIDADE NO MERCADO DE CONSUMO BRASILEIRO

DIÓGENES FARIA DE CARVALHO\*

Coordenador da pós-graduação em Direito do Consumidor da  
Universidade Federal de Goiás

THAYNARA DE SOUZA OLIVEIRA\*

Advogada

## RESUMO

*Na sociedade contemporânea, as crianças tornaram-se um dos principais alvos do consumo de produtos e serviços. É inegável que os infantes se inserem nas relações consumeristas, de modo que, atualmente, nos deparamos com uma categoria jurídica de “consumidor-criança”. A partir do estudo das definições de consumidor no Código de Defesa do Consumidor brasileiro, verifica-se que o consumidor-criança aparece como toda pessoa com até doze anos de idade incompletos que utiliza (ou consome) produto ou serviço como destinatária final no mercado de consumo. Essa categoria de consumidores é dotada de uma vulnerabilidade que extrapola aquela reconhecida a todos os consumidores no mercado, haja vista que as crianças estão em processo de desenvolvimento. Nesse sentido é que se diz que as crianças são hipervulneráveis nas relações de consumo e, por conseguinte, merecem proteção especial.*

## ABSTRACT

*In our contemporary society, children have become a target group for the consumption of products and services. It is undeniable that youngsters participate in consumer relations in such a way that, currently, we are faced with the category of the “child consumer”. Based on the study of the definitions of “consumer” in the Brazilian Consumer Defense Code, we verify that “child consumers” are people under the age of twelve who use (or consume) any product or service as an end-user. This category of consumers has a vulnerability that goes beyond the one recognized to all consumers in the market, concerning the fact that children are in the process of development. For this reason, we say that children are “hyper-vulnerable” in consumer relations and, therefore, deserve special protection.*

### \* Outras qualificações do autor

*Doutorando em Psicologia pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC – GOIÁS). Professor e Coordenador da pós-graduação da Escola Superior da Magistratura do Estado de Goiás. Professor Assistente I da Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC – GOIÁS). Professor efetivo da Faculdade de Direito (Campus Goiânia) da Universidade Federal de Goiás.*

### \*\* Outra qualificação da autora

*Graduada em direito pela Universidade Federal de Goiás (UFG).*

## 1. Introdução

Nas sociedades contemporâneas, as crianças tornaram-se destinatárias de bens no mercado de consumo, dando azo ao surgimento de um expressivo mercado especializado. Não há dúvidas, portanto, que os infantes passaram a se inserir no mercado como verdadeiros consumidores.

Sem embargo, a questão que se coloca é como exatamente a criança-consumidora se insere nas relações de consumo. E, ademais, questiona-se se é possível afirmar que o direito brasileiro acolhe a hipervulnerabilidade dessa categoria de consumidor.

A fim de responder estas questões, analisaremos a relação de consumo no direito brasileiro, propondo uma definição de consumidor-criança e, após lançar as bases para a compreensão da vulnerabilidade nas relações consumeristas, apresentaremos os fundamentos da hipervulnerabilidade das crianças no mercado de consumo e o seu reconhecimento no direito brasileiro.

## 2. A relação jurídica de consumo no direito brasileiro e a definição de consumidor-criança

O âmago do direito do consumidor, segundo Calais-Auloy, é constituído por regras que correspondem cumulativamente a dois critérios: primeiro, a aplicação delas é reservada às relações entre profissional e consumidor e, em segundo lugar, a meta delas é proteger o consumidor<sup>1</sup>.

Assim, a aplicação deste ramo especializado do direito está restrita à relação entre profissional e consumidor, quer dizer, à relação de consumo, sempre com vistas a proteger a parte mais fraca. Neste ínterim, a Constituição da República do Brasil separou as relações de consumo do universo das relações jurídicas e as destinou ao Código de Defesa do Consumidor (CDC)<sup>2</sup>. De acordo com Sergio Cavalieri Filho, “esse, destarte, é o campo de incidência do Código do Consumidor – as relações de consumo qualquer que seja o ramo do direito onde elas venham a ocorrer – público ou privado, contratual ou extracontratual, material ou processual”.

A relação de consumo é “aquela que, tendo natureza contratual ou extracontratual, seja travada entre fornecedor e consumidor, tendo por objeto a circulação de produtos e serviços”<sup>3</sup>, na conceituação de Bilhalva.

Como se vê, a relação em comento se define primordialmente por seus sujeitos e, portanto, no caso do direito do consumidor, o exercício de

definir quem é o sujeito ou quem são os sujeitos da relação contratual e extracontratual é que vai definir o campo de aplicação da lei, isto é, a que relações ela se aplica. Nesse sentido, Claudia Lima, ao tratar do campo de aplicação do CDC, ensina:

*O diferente no CDC é o seu campo de aplicação subjetivo (consumidor e fornecedor), seu campo de aplicação racione personae, uma vez que materialmente ele se aplica em princípio a todas as relações contratuais e extracontratuais (campo de aplicação racione materiae) entre consumidores e fornecedores<sup>4</sup>.*

Daí exsurge a relevância do estudo dos conceitos de fornecedor e consumidor no âmbito do CDC, até mesmo com vistas a compreender como a criança se insere na relação jurídica de consumo e, em última análise, no mercado de consumo brasileiro.

## **2.1. As definições de fornecedor no CDC**

Dentre as principais inovações trazidas pelo CDC, a doutrina elenca a formulação de um conceito amplo de fornecedor, incluindo, a um só tempo, todos os agentes que atuam, direta ou indiretamente, no mercado de consumo<sup>5</sup>, não fazendo o legislador distinção de sua natureza, regime jurídico ou nacionalidade.

O CDC, em seu art. 3º, *caput*<sup>6</sup>, se refere a fornecedores pensando em todos os profissionais da cadeia de fornecimento (de fabricação, produção, transporte e distribuição de produtos e da criação e execução de serviços). Nesse passo, fornecedor é quem de forma ampla oferece produtos e serviços no mercado de consumo, não importando a tarefa assumida nesse universo.

Miragem assinala que o legislador, ao dizer que fornecedor é aquele que desenvolve atividades, permite interpretar o conceito vinculado a uma certa habitualidade. Na esteira desse entendimento, o autor consigna que “ainda que não esteja expresso na lei, ao indicar à atividade do fornecedor certa habitualidade, assim como a remuneração, o legislador remete ao critério de desenvolvimento profissional dessa atividade”<sup>7</sup>. A noção de profissionalismo, segundo o referido jurista, está vinculada a um conhecimento especial sobre a atividade que é exercida (o que denota uma superioridade em termos de conhecimento do produto ou serviço em relação ao consumidor) ao mesmo tempo em que revela a natureza econômica dessa atividade (pois o fornecedor, ao exercer a atividade com caráter profissional, visa determinada vantagem econômica).

No mesmo sentido, Bonatto e Moraes salientam que, além de haver remuneração pelo desenvolvimento da atividade por parte do fornecedor,

é imprescindível que a atuação desse sujeito tenha continuidade e duração (e, por conseguinte, habitualidade) e seja organizada, o que sinaliza para importância do conceito de profissionalidade, “já que somente se organiza para a consecução de um resultado lucrativo quem possui tal intento”<sup>8</sup>.

Isso posto, pode-se dizer que fornecedor “é, em síntese, todo aquele que oferta, a título singular e com caráter de profissionalidade – exercício habitual do comércio – produtos e serviços ao mercado de consumo, atendendo, assim, às suas necessidades”<sup>9</sup>.

## **2.2. As definições de consumidor no CDC**

A conceituação de consumidor no Código do Consumidor é bem ampla, abrangendo relações de consumo contratuais e extracontratuais, individuais e coletivas. Existem, essencialmente, quatro dispositivos que definem o sujeito em comento (art. 2º, *caput* e parágrafo único, art. 17 e art. 29), os quais serão adiante analisados.

O art. 2º, *caput*, positiva o conceito do consumidor padrão ou *standard* ao enunciar que consumidor “é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”. Da leitura desse dispositivo legal, observa-se que a única característica restritiva do conceito em apreço é a aquisição ou utilização do bem como destinatário final. Mister, portanto, refletir sobre a expressão ‘destinatário final’.

Nos manuais de direito do consumidor, vislumbra-se a existência de duas correntes doutrinárias concernentes à definição de consumidor, a saber, finalista e maximalista.

De acordo com a interpretação finalista, a expressão ‘destinatário final’ deve ser entendida de maneira restrita como destinatário fático (retirar o produto da cadeia de produção) e econômico (não adquirir o bem para revenda ou uso profissional), seja ele pessoa jurídica ou física. Neste orbe, considera-se consumidor apenas aquele sujeito não profissional, que adquire o produto para uso próprio ou familiar<sup>10</sup>, a fim de se coadunar com a tutela de um grupo especial de pessoas verdadeiramente vulneráveis. Trata-se de uma interpretação teleológica que visa, sobretudo, restringir o campo de aplicação do CDC àqueles que necessitam de proteção, isto é, apenas aos vulneráveis no caso concreto.

De outra parte, segundo a hermenêutica maximalista, a definição do art. 2º deve ser interpretada de maneira ampla, a fim de que o CDC, enquanto código geral de consumo que institui normas para todos os agentes do mercado, seja aplicado ao maior número de relações. Para esta corrente,

destinatário final seria o destinatário fático do produto ou serviço, aquele que o retira do mercado e o utiliza.

Essa exegese maximalista apresenta um grande problema na visão de Claudia Marques, qual seja, transforma o direito do consumidor em direito privado geral. A jurista alerta que não há razão para proteger o comprador-profissional ou um fornecedor frente a outro, por se tratar de relações entre iguais, as quais são bem reguladas pelo diploma civil.

Na esteira deste mesmo entendimento, Sodré assinala que “a aplicação das leis de defesa do consumidor para casos em que a vulnerabilidade não é patente banaliza o próprio direito do consumidor”<sup>11</sup>.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ), após inúmeras discussões, se posicionou favorável à interpretação finalista, tendo inclusive criado o chamado *finalismo aprofundado*. Essa nova hermenêutica é ainda mais alicerçada na noção de vulnerabilidade do consumidor, no exame das circunstâncias do caso concreto, além das equiparações a consumidor positivadas no CDC. Por oportuno, traz-se à colação esclarecedor julgado do STJ, *litteris*:

*Direito do consumidor. Recurso especial. Conceito de consumidor. Critério subjetivo ou finalista. Mitigação. Pessoa jurídica. Excepcionalidade. Vulnerabilidade. Constatação na hipótese dos autos. Prática abusiva. Oferta inadequada. Característica, quantidade e composição do produto. Equiparação (art. 29). Decadência. Inexistência. Relação jurídica sobre a premissa de tratos sucessivos. Renovação do compromisso. Vício oculto.* – A relação jurídica qualificada por ser “de consumo” não se caracteriza pela presença de pessoa física ou jurídica em seus polos, mas pela presença de uma parte vulnerável de um lado (consumidor), e de um fornecedor de outro. – Mesmo nas relações entre pessoas jurídicas, se da análise da hipótese concreta decorrer inegável vulnerabilidade entre a pessoa-jurídica consumidora e a fornecedora, deve-se aplicar o CDC na busca do equilíbrio entre as partes. Ao consagrar o critério finalista para interpretação do conceito de consumidor, a jurisprudência deste STJ também reconhece a necessidade, em situações específicas, abrandar o rigor do critério subjetivo do conceito de consumidor, para admitir a aplicabilidade do CDC nas relações entre fornecedores e consumidores-empresários em que fique evidenciada a relação de consumo. – *São equiparáveis a consumidor todas as pessoas, determináveis ou não, expostas às práticas comerciais abusivas.* – *Não se conhece de matéria levantada em sede de embargos de declaração, fora dos limites da lide (inovação recursal). Recurso especial não conhecido*” (REsp 476.428/SC, rel. Min. Fátima Nancy Andrighi, j. em 19.04.2005, DJU de 09.05.2005, p. 390). [Sem grifos no original]

Como se pode inferir do julgado *suso* transcrito, a jurisprudência tem dado relevo à noção de consumidor final e imediato, assim como à noção de vulnerabilidade, quando da determinação do conceito de consumidor e, por conseguinte, da aplicação do CDC. Ao lidar com casos difíceis, o STJ tem utilizado o conceito de vulnerabilidade para solucionar a controvérsia fática<sup>12</sup>.

Afora a definição principal de consumidor *standard*, insculpida no art. 2º, *caput*, do CDC, o código ainda elenca os conceitos de consumidor por equiparação.

Em resumo, são considerados consumidores equiparados “a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo” (art. 2º, parágrafo único), as vítimas do fato do serviço ou do produto (art. 17) e “todas as pessoas determináveis ou não, expostas às práticas” comerciais previstas no CDC (art. 29).

Devemos ter  
em mente  
que o eixo central  
para a definição  
de consumidor  
repousa na  
noção de  
vulnerabilidade

Vale pontuar que o legislador instituiu a figura do consumidor equiparado ao perceber “que muitas pessoas, mesmo não sendo consumidores *stricto sensu*, podem ser atingidas ou prejudicadas pelas atividades dos fornecedores no mercado”<sup>13</sup>. Essas pessoas, grupos e mesmo profissionais, conforme explica Claudia Lima Marques, “podem intervir nas relações de consumo de outra forma, a ocupar uma posição de vulnerabilidade”<sup>14</sup>. Em outras palavras, pode-se dizer que o legislador deu-se conta de que apenas o conceito padrão de consumidor “não seria suficiente para garantir a aplicação do CDC a todas as situações derivadas de violação de suas normas”<sup>15</sup>.

O art. 2º, parágrafo único, consiste em uma norma genérica, que equipara o consumidor a uma coletividade de pessoas que tenha intervindo nas relações de consumo. Ao comentar esse preceito legal, Zanellato consigna que o legislador quis, com tal equiparação, albergar a coletividade de pessoas cujos interesses ou direitos são atingidos pelo desrespeito, pelo fornecedor de produtos ou serviços, de normas do CDC.

A proteção deste terceiro que intervém nas relações de consumo (consumidor *bystander*) é completada pelo disposto no art. 17 do CDC. Esse preceito legal equipara a consumidor o terceiro que foi vítima do fato do produto ou do serviço. Assim, basta que a pessoa, que não participou diretamente da relação de consumo, sofra as consequências de acidente de consumo oriundo de defeito do produto ou serviço para que goze de proteção legal especial.

Ao final, tem-se que o disposto no art. 29, com vistas a combater as práticas comerciais abusivas e completar o conceito padrão do art. 2º, equipara a consumidor todas as pessoas expostas às práticas comerciais, entre elas a publicidade.

Zanellato assinala que a norma em comento, além de proteger os consumidores que são expostos ou sofrem a ação de diversas práticas abusivas que se desenvolvem sem relação direta com a conclusão de um contrato, como a publicidade enganosa ou abusiva e outros instrumentos de marketing, protege também os consumidores potenciais, na fase pré-contratual, das negociações preliminares ou da oferta<sup>16-17</sup>.

Ante o exposto, verifica-se que a técnica legislativa de que se valeu o código assegura proteção a uma pluralidade de sujeitos, não de molde generalizante e ilimitado, e sim estendendo-se “a rede protetiva àquele que se encontra em situação de vulnerabilidade, pouco relevando que não haja relação estrita de consumo”<sup>18</sup>.

Assim, em resumo, devemos ter em mente que o eixo central para a definição de consumidor repousa na noção de vulnerabilidade. Isso mormente porque, consoante afirma Eros Grau, o consumidor é identificado pela própria ordem constitucional em uma posição de debilidade e subordinação estrutural em relação ao produtor do bem, produto ou serviço<sup>19</sup>.

### **2.3. Esboço de uma definição jurídica de consumidor-criança**

A tutela do consumidor remete, na verdade, ao reconhecimento jurídico de uma necessidade humana essencial, que é a necessidade de consumo. Assim, “desde que todo mundo é levado a consumir, todo mundo é consumidor; o consumidor não é um conceito único, mas difuso; a qualidade de consumidor pertence a todos e a cada um”<sup>20</sup>, inclusive às crianças. Isso porque a rigor todas as pessoas assumem, em algum momento, o papel de consumidor.

Neste âmbito, Campos consigna que a noção de consumidor, inserida na sociedade de consumo em massa, deve abraçar todas as características daquele que se encontra na outra ponta da relação de consumo – destinatário final dos bens colocados no mercado pelos fornecedores<sup>21</sup>.

Como vimos, a definição de consumidor no CDC é bastante abrangente para tutelar as múltiplas situações nas quais se demanda proteção efetiva, extrapolando a esfera meramente contratual, já que almeja, igualmente, proteger as vítimas de atos ilícitos pré-contratuais, além de “defender toda uma coletividade vítima de uma publicidade ilícita, como a publicidade



abusiva ou violadora de igualdade de raças, de credo e de idades no mercado de consumo”<sup>22</sup>.

Verifica-se, pois, que a fórmula constante do código permite que a tutela jurídica “incida não só sobre o consumidor-adquirente, mas também sobre o consumidor-vítima e o destinatário final da publicidade ou da promoção de vendas”<sup>23</sup>. Daí porque é indubitoso que a criança se enquadra no conceito de consumidor entabulado em nosso ordenamento jurídico.

Em outras palavras, considerando que o conceito de consumidor extrapola em muito os sujeitos da relação estritamente contratual (abarcando, por exemplo, quem, como a criança, utiliza o produto ou serviço sem, contudo, tê-lo adquirido), ressaí manifesto que o conceito jurídico de consumidor não exclui a figura da criança meramente por esta não possuir capacidade de fato para celebrar negócio jurídico.

É cediço que a criança é absolutamente incapaz de exercer pessoalmente os atos da vida civil, nos termos do art. 3º, inciso I, do Código Civil, devendo ser representada legalmente por pai, mãe ou tutor, conforme o caso, por não dispor de capacidade de exercício ou capacidade de fato. Repise-se, no entanto, que essa condição de maneira alguma impede que o infante figure em um dos polos da relação jurídica de consumo, fazendo jus à proteção prevista no CDC.

Assim sendo, não é de modo algum desarrazoado falar em criança consumidora ou consumidor-criança. A questão que se coloca, todavia, é a seguinte: como exatamente a criança consumidora se insere no mercado de consumo?

A criança pode se enquadrar em todos os conceitos de consumidor positivados no estatuto consumerista, desde a definição mais concreta de consumidor individual (art. 2º, *caput*) até a conceituação mais geral e abstrata do art. 29. Isso porque um infante pode tanto consumir/utilizar concretamente um produto como participar da coletividade difusa vítima da publicidade enganosa ou abusiva ou, ainda, ser vítima de acidente de consumo.

Ora, é inegável que as crianças estejam inseridas no conceito *standard* de consumidor, pois não há dúvidas de que elas são destinatários finais no mercado de consumo<sup>24</sup>. Isto mormente considerando o número de produtos/serviços e o volume de mensagem publicitária ou promocional destinada a este público-alvo. Como assinala Juliet Schor, “hoje em dia, crianças e adolescentes são o epicentro da cultura de consumo”, elas “demandam atenção, criatividade e dólares dos anunciantes. Suas preferências direcionam

as tendências de mercado. Suas opiniões modelam decisões estratégicas corporativas”<sup>25</sup>.

O público infantil e adolescente representa importante parcela dos lucros das empresas, já que há mais de três décadas as despesas desse grupo dobram brutalmente a cada dez anos. “Hoje, estima-se que este segmento-controle influencie sozinho espantosos 1,18 trilhão de dólares por ano através do próprio dinheiro e da influência que têm sobre as compras dos pais.”<sup>26</sup>

Por outro prisma, as crianças se enquadram perfeitamente no conceito de consumidor do art. 29, já que são constantemente expostas às práticas comerciais previstas no CDC, sobretudo a publicidade.

Nesse sentido, Campos afirma que “qualquer pessoa exposta às mensagens impressas nos cartazes de rua ou nos luminosos (outdoors) ou a comerciais de televisão, na qualidade de receptor de mensagem contida naquela comunicação, é consumidor”<sup>27</sup>. Diante disso, resulta claro que os infantes como destinatários finais da publicidade devem ser tutelados pelo direito do consumidor.

E é primordialmente nesse contexto (leia-se: como destinatária da publicidade) que se insere a criança no âmbito consumerista e, por conseguinte, é nessa conjuntura que surge a demanda por proteção jurídica.

Ante o exposto, incorporando as principais ideias aqui tratadas e considerando que o ordenamento jurídico pátrio considera criança a pessoa com até doze anos de idade incompletos<sup>28</sup>, podemos concluir que, em termos gerais, consumidor-criança no direito brasileiro é toda pessoa com até doze anos de idade incompletos que utiliza (ou consome) produto ou serviço como destinatária final no mercado de consumo.

### **3. A vulnerabilidade do consumidor**

O consumidor nas relações travadas no mercado é parte vulnerável. Ao contrário do que ensinava a teoria econômica clássica, as necessidades individuais dos consumidores não são tão preponderantes para a definição da estrutura e objetivos da cadeia de produção e comercialização, mas sim o poder econômico dos organismos produtores<sup>29</sup>.

Consoante assinala Henry Ford, “no sistema mercantilista, o interesse do consumidor é quase que constantemente sacrificado pelo do produtor; ele parece considerar a produção, e não o consumo, como o fim último e objeto de toda a indústria e comércio”. O pai da produção em série chegou a reconhecer que “o consumidor é o elo mais fraco da economia”<sup>30</sup>.

O consumidor é, de fato, a parte mais frágil nas mais diversas relações estabelecidas no mercado de consumo. Tanto é que atualmente há consenso universal acerca de sua vulnerabilidade. Nesse sentido já em 1985 se manifestou a ONU, por meio da Resolução 39/248, reconhecendo que os consumidores se deparam com desequilíbrio em termos econômicos, nível educacional e poder aquisitivo, o que conflita com o direito de acesso a produtos e serviços seguros e inofensivos<sup>31</sup>.

Outrossim, ninguém mais discute o motivo pelo qual o consumidor foi o único agente econômico a merecer inclusão no rol dos direitos fundamentais do art. 5º da lei maior.

Ao elevar a defesa do consumidor à posição eminente de direito fundamental, o constituinte procurou tutelar a dignidade da pessoa humana, que por tantas vezes é violada no mercado de consumo de massa, bem como concretizar o princípio da isonomia, tendo em vista a necessidade de dirimir a desigualdade intrínseca constante da relação de consumo<sup>32</sup>.

Pelo próprio reconhecimento constitucional implícito, a vulnerabilidade “representa peça fundamental no mosaico jurídico que denominamos Direito do Consumidor”<sup>33</sup>, figurando como um dos princípios da Política Nacional das Relações de Consumo (*ex vis* do art. 4º, I, do CDC).

É a debilidade do consumidor que sintetiza a razão de sua proteção jurídica pelo Estado. A *contrario sensu*, caso o consumidor estivesse cômico de seus direitos e deveres, informado e educado para o consumo, atuando em pé de igualdade em relação ao fornecedor, então a tutela não se justificaria<sup>34</sup>.

Sem embargo, é inegável a existência de uma franca superioridade do fornecedor. Com efeito, os consumidores são “atacados”<sup>35</sup> de várias maneiras: seja sofrendo pressões da publicidade que criam necessidades de compra inexistentes, seja pela carência de informações sobre o produto ou serviço, o que leva ao engano, ou, ainda, por ter que se sujeitar às mais diversas práticas de fornecimento de produtos e serviços no mercado de consumo. Por todos esses fatos bastante evidentes é que podemos concluir que o consumidor é naturalmente vulnerável e não está educado para o consumo, situação essa que acarreta diuturnas lesões aos seus direitos básicos.

Neste orbe, de acordo com Miragem, a noção de vulnerabilidade no direito consumerista “associa-se à identificação de fraqueza ou debilidade de um dos sujeitos da relação jurídica em razão de determinadas condições ou qualidades que lhes são inerentes ou, ainda, de uma posição de força que pode ser identificada no outro sujeito da relação jurídica”<sup>36</sup>.

A vulnerabilidade estabelece, pois, no direito brasileiro presunção legal *jures et de jure* de fraqueza do consumidor no mercado de consumo, uma vez que consiste em “qualidade intrínseca, ingênita, peculiar, imanente e indissociável de todos que se colocam na posição de consumidor, em face do conceito legal, pouco importando sua condição social, cultural ou econômica”<sup>37</sup>.

Isso posto, impende anotar que a desigualdade em que se fundam as relações jurídicas de consumo pode se apresentar de diversos modos, “seja originária de desproporção da capacidade econômica das partes, ou mesmo da ausência de acesso e compreensão das informações sobre os aspectos da relação jurídica em que participa, assinalando o fenômeno da vulnerabilidade de um dos seus sujeitos”<sup>38</sup>.

É neste sentido que se diz que a fragilidade do consumidor é multifária (ou multiforme). Quer dizer, a vulnerabilidade vai além de mero reflexo da desigualdade econômica, abrangendo outros aspectos, como a carência de informações sobre produtos cada vez mais complexos, a existência de manobras entre empresários para fraudar a livre concorrência e impor ao consumidor produtos caros e sem qualidade desejada, a utilização de sofisticados procedimentos de marketing que, antes de informar, criam a necessidade de consumir<sup>39</sup>.

Frente a essa realidade, a doutrina e a jurisprudência brasileira têm distinguido diversas espécies de vulnerabilidade<sup>40</sup>. Lição muito citada na doutrina consumerista brasileira é a de Claudia Lima Marques. A autora distingue vulnerabilidade em quatro grandes espécies, a saber, *técnica, jurídica, fática e informacional*. Além dessas vertentes, Moraes ainda destaca as vulnerabilidades *política ou legislativa, biológica ou psíquica, e ambiental*.

Diante de todas essas nuances, verifica-se que a vulnerabilidade do consumidor é muito mais ampla e robusta do que se pode pensar a princípio, fato esse que legitima sobremaneira a tutela dos consumidores, em especial a dos hipervulneráveis como a criança.

#### **4. A hipervulnerabilidade da criança consumidora**

Conforme antes declinado, o consumidor se encontra sob diversas nuances em situação de fragilidade, de modo que “o princípio orientador, que ao mesmo tempo justifica e orienta a defesa do consumidor, é o da sua vulnerabilidade, que se apresenta como presunção legal”<sup>41</sup>. Essa condição

foi se consolidando, ou melhor, acentuando ao longo do tempo com o desenvolvimento do processo de industrialização. Quanto mais a sociedade de consumo se expande e se especializa, mais se agrava a debilidade do consumidor. É nessa trilha que hoje chegamos à era das hipervulnerabilidades.

Calais-Auloy ensina que os consumidores, embora se beneficiem materialmente com o desenvolvimento econômico, tendem a se tornar simples objetos manipulados pelos especialistas do marketing. Eles são, segundo o jurista, ao mesmo tempo os reis e os escravos desse sistema de consumo, que caracteriza os países capitalistas. O autor explica que a situação é particularmente grave para aqueles consumidores que pertencem a categorias dos mais desfavorecidos em razão de sua pobreza, de sua ignorância ou de sua idade<sup>42</sup>. Nesse sentido, se diz que há grupos de consumidores que são hipervulneráveis, isto é, possuem uma vulnerabilidade dupla ou agravada.

O acolhimento da ideia de vulnerabilidade potencializada de certas categorias de consumidores é um prolongamento do processo de reconhecimento das especificidades do homem concreto (em contraposição ao antigo tratamento generalizante e abstrato), bem como uma decorrência da expansão e concretização da dignidade da pessoa humana, além de se revelar como um desdobramento da isonomia material.

Após tratar o homem de forma generalizante como sujeito de direito abstrato, supervalorizando o critério formal, o Estado, no século XX, almejando a igualdade substancial, volta sua atenção para os grupos da sociedade. O homem, assim, deixa de ser compreendido a partir de sua abstração para ser considerado em seu grupo social.

Pinheiro e Detroz<sup>43</sup> salientam que aquele sujeito abstrato das codificações oitocentistas cedeu lugar para o sujeito visto em sua concretude, como trabalhador, consumidor etc. Com o reconhecimento das peculiaridades de cada uma dessas situações, tem-se que cada sujeito deve receber um tratamento jurídico próprio, a fim de compensar o desequilíbrio das partes. Neste íterim, surgiram os microssistemas, a exemplo do consumerista, que visam proteger determinadas categorias de pessoas, “que deixam de ser consideradas abstratamente para se destacar como concretas e que, dadas as condições especiais, merecem tratamento específico”<sup>44</sup>.

Os regimes jurídicos de proteção específicos para o consumidor e para a criança são conquistas ainda mais recentes no direito pátrio. A Constituição da República de 1988 trouxe, pela primeira vez, os alicerces para a proteção dessas categorias. A lei maior, além de elencar direitos e garantias fundamentais individuais e específicas, também consagra dispositivos específicos a

determinados sujeitos como as crianças (art. 227). O direito pátrio, com o advento da magna carta vigente, passou a refletir o processo de expansão e especificação dos direitos humanos apontado por Bobbio.

A partir do final do século passado, os direitos humanos “ampliam-se e solidificam-se não apenas pelo reconhecimento de novos bens jurídicos mercedores de tutela, mas também pelo reconhecimento de especificidades de grupos (criança, jovem, mulher...)”<sup>45</sup>. O direito passa, então, a enfocar as especificidades do homem concreto, abandonando-se gradativamente a ideia de ente genérico e abstrato. Nesse sentido, Bobbio aduz:

*Os direitos do homem são indubitavelmente um fenômeno social [...] essa multiplicação [dos direitos do homem] ocorreu de três modos: a) porque aumentou a quantidade de bens considerados mercedores de tutela; b) porque foi estendida a titularidade de alguns direitos típicos a sujeitos diversos do homem; c) porque o próprio homem não é mais considerado como ente genérico, ou homem em abstrato, mas é visto na especificidade ou na concreticidade de suas diversas maneiras de ser em sociedade, como criança, velho, doente, etc., em substância: mais bens, mais sujeitos, mais status dos indivíduos.*<sup>46</sup>

No que tange ao terceiro processo, em que as pessoas passaram a ser vistas em suas especificidades e concretude, Bobbio explica que o homem foi tomado na diversidade de seus variados status sociais, com fulcro em distintos critérios de diferenciação (dentre eles, a idade), que não admitem proteção e tratamentos idênticos<sup>47</sup>.

Essa preocupação do século XX com as especificidades de cada pessoa revela-se como “uma tentativa de densificar o princípio da isonomia, com tratamento diferenciado a pessoas – sujeitos concretos – e situações subjetivas que, por fatores diversos, necessitam de proteção mais intensa”<sup>48</sup>. Isso porque “a construção de conceitos e a definição de categorias abstratas, pretensamente igualizantes, pode conduzir a verdadeiras discriminações, sempre que se apliquem as mesmas soluções a situações de fato diferentes”<sup>49</sup>.

Nesse contexto, acompanhando a evolução dos direitos humanos, não só o termo vulnerabilidade ganha espaço em diversas culturas, surgindo um novo direito voltado para a proteção dos vulneráveis, mas também se passa a reconhecer diferentes graus de fragilidade desses sujeitos em consonância com as diversas especificidades.

Constata-se que “o reconhecimento da presunção absoluta de vulnerabilidade a todos os consumidores não significa, contudo, que os mesmos serão igualmente vulneráveis perante o fornecedor”<sup>50</sup>. De tal arte, ao contrário do que se poderia imaginar *a priori*, inexistente uma homogeneidade

dos consumidores e o regime de tutela instituído no CDC se rege por critérios de aplicação que dão relevo à situação real das partes na relação de consumo. Não se pode, pois, negar as diferenças existentes entre os próprios consumidores e, por consequência, no grau de sua vulnerabilidade. Sobre o assunto, Herman Benjamin consigna, *litteris*:

*A fraqueza ou fragilidade pode ser inerente às pessoas individualmente consideradas; pode ser relativa, quando o outro é muito forte, ou quando o bem ou serviço desejado é essencial e urgente, comportando assim graduações subjetivas comparáveis às graduações subjetivas da minoridade, que iriam dos consumidores mais desfavorecidos ou vulneráveis (idosos, crianças, superendividados, doentes, mutuários do SFH etc.) aos profissionais somente eventualmente vulneráveis*<sup>51</sup>.

Logo, “o próprio conceito genérico de consumidor vai perdendo sua funcionalidade em determinados contextos de uso nos quais se torna necessária uma distinção entre tipos de consumidor”, como sublinha Macedo Júnior<sup>52</sup>. Nesse sentido, Pinheiro e Detroz anotam:

*Deixa-se de ter um grupo único inscrito no Código de Defesa do Consumidor a que se chama de consumidor, em favor de diversos grupos de consumidores que anseiam por tutelas diferenciadas, o que não impede as diferenças entre os próprios consumidores*<sup>53</sup>.

Vislumbra-se, pois, que a categoria de consumidor cede espaço à categoria de consumidores. E mais, o consumidor passa a ter “sua individualidade considerada, e, por conseguinte, há de se compreender a existência de consumidores hipervulneráveis”<sup>54</sup>.

A hipervulnerabilidade, como explicam Pinheiro e Detroz, embora não seja uma categoria jurídica que se encontra expressa na legislação consumerista, designa um conceito implícito no ordenamento jurídico brasileiro, alicerçado nos princípios constitucionais.

Assim, de acordo com as autoras, a vulnerabilidade agravada encontra fundamento na Constituição Federal, visto que esta institui cláusula geral de tutela da dignidade da pessoa humana, impondo o reconhecimento e influência dos interesses não patrimoniais sobre as relações interprivadas, além de estabelecer uma tutela especial a determinadas pessoas (crianças, idosos, etc.) e preconizar o respeito às diferenças<sup>55</sup>.

Na esteira desse entendimento, o Superior Tribunal de Justiça, já em 2009, ao julgar o REsp 586.316/MG, reconheceu que o ponto de partida

A criança  
pode se  
enquadrar em  
todos os conceitos  
de consumidor  
positivados  
no estatuto  
consumerista



do CDC é a afirmação do princípio da vulnerabilidade do consumidor, importando para o Estado a proteção não apenas do vulnerável, mas sobretudo do hipervulnerável. O acórdão tem a seguinte ementa:

*Direito do consumidor. Administrativo. Normas de proteção e defesa do consumidor. Ordem pública e interesse social. Princípio da vulnerabilidade do consumidor. Princípio da transparência. Princípio da boa-fé objetiva. Princípio da confiança. Obrigação de segurança. Direito à informação. Dever positivo do fornecedor de informar, adequada e claramente, sobre riscos de produtos e serviços. Distinção entre informação-conteúdo e informação-advertência. Rotulagem. Proteção de consumidores hipervulneráveis. Campo de aplicação da Lei do Glúten (Lei 8.543/92 ab-rogada pela Lei 10.674/2003) e eventual antinomia com o art. 31 do Código de Defesa do Consumidor. Mandado de segurança preventivo. Justo receio da impetrante de ofensa à sua livre iniciativa e à comercialização de seus produtos. Sanções administrativas por deixar de advertir sobre os riscos do glúten aos doentes celíacos. Inexistência de direito líquido e certo. Denegação da segurança.*

[...] 4. O ponto de partida do CDC é a afirmação do Princípio da Vulnerabilidade do Consumidor, mecanismo que visa a garantir igualdade formal-material aos sujeitos da relação jurídica de consumo, o que não quer dizer compactuar com exageros que, sem utilidade real, obstem o progresso tecnológico, a circulação dos bens de consumo e a própria lucratividade dos negócios.

[...] 18. Ao Estado Social importam não apenas os vulneráveis, mas sobretudo os hipervulneráveis, pois são esses que, exatamente por serem minoritários e amiúde discriminados ou ignorados, mais sofrem com a massificação do consumo e a “pasteurização” das diferenças que caracterizam e enriquecem a sociedade moderna. 19. Ser diferente ou minoria, por doença ou qualquer outra razão, não é ser menos consumidor, nem menos cidadão, tampouco merecer direitos de segunda classe ou proteção apenas retórica do legislador. 20. O fornecedor tem o dever de informar que o produto ou serviço pode causar malefícios a um grupo de pessoas, embora não seja prejudicial à generalidade da população, pois o que o ordenamento pretende resguardar não é somente a vida de muitos, mas também a vida de poucos. [...] 22. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (REsp 586316/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/04/2007, DJe 19/03/2009) Sem grifos no original

Em seu voto, o relator, ministro Herman Benjamin abordou a questão da hipervulnerabilidade com mais profundidade:



*O Código de Defesa do Consumidor, é desnecessário explicar, protege todos os consumidores, mas não é insensível à realidade da vida e do mercado, vale dizer, não desconhece que há consumidores e consumidores, que existem aqueles que, no vocabulário da disciplina, são denominados hipervulneráveis, como as crianças, os idosos, os portadores de deficiência, os analfabetos e, como não poderia deixar de ser aqueles que, por razão genética ou não, apresentam enfermidades que possam ser manifestadas ou agravadas pelo consumo de produtos ou serviços livremente comercializados e inofensivos à maioria das pessoas.*

*[...] São exatamente os consumidores hipervulneráveis os que mais demandam atenção do sistema de proteção em vigor. Afastá-los da cobertura da lei, com o pretexto de que são estranhos à “generalidade das pessoas”, é, pela via de uma lei que na origem pretendia lhes dar especial tutela, elevar à raiz quadrada a discriminação que, em regra, esses indivíduos já sofrem na sociedade. Ser diferente ou minoria, por doença ou qualquer outra razão, não é ser menos consumidor, nem menos cidadão, tampouco merecer direitos de segunda classe ou proteção apenas retórica do legislador.*

Como se observa, a hipervulnerabilidade, além de estar implícita no ordenamento jurídico e ter sido amplamente reconhecida pela doutrina, foi também expressamente acolhida pelo STJ.

Como reflexo desse reconhecimento, o discurso jurídico consumerista passa a aplicar a expressão ‘hipervulnerabilidade’ associada à criança consumidora. Considerando que “essa categoria carrega uma presunção de acúmulo de vulnerabilidades”<sup>56</sup>, ressaltou a especificidade desse grupo no bojo das relações de consumo.

A vulnerabilidade agravada do consumidor-criança é demonstrada, principalmente, a partir da noção de que os infantes estão em processo de desenvolvimento físico-motor (crescimento orgânico e maturação neurofisiológica), intelectual (capacidade de pensamento e raciocínio), afetivo-emocional (modo particular do indivíduo integrar suas experiências) e social (maneira segundo a qual o indivíduo reage diante das situações que envolvem outras pessoas)<sup>57</sup>.

Neste viés, considerando que a maturidade e estabilidade só são atingidas na fase adulta, tem-se que as crianças apresentam maiores dificuldades cognitivas em compreender a complexidade das mensagens mercadológicas, podendo até mesmo dizer que elas são dotadas de uma incapacidade de decifrar totalmente o significado das mensagens publicitárias. Isso diante do fato de não possuírem uma estrutura psíquica pronta para diferenciar

fantasia e realidade e estarem formando seu pensamento abstrato e senso crítico ao longo do processo de desenvolvimento biopsicológico.

Na trilha desse entendimento, Miragem pondera que as crianças *se encontram em estágio de vida em que não apenas permite que se deixem convencer com maior facilidade, em razão de uma formação intelectual incompleta, como também não possuem, em geral, o controle sobre os aspectos práticos da contratação, como os valores financeiros envolvidos, os riscos e benefícios do negócio.*<sup>58</sup>

Diante da realidade, impõe-se o reconhecimento de que as crianças estão em posição de maior debilidade em relação à vulnerabilidade reconhecida ao consumidor-padrão. Cuida-se de uma vulnerabilidade fática (física, psíquica e social) agravada ou dupla vulnerabilidade, isto é: o consumidor-criança, em razão de suas qualidades específicas (reduzido discernimento, falta de percepção) são mais susceptíveis aos apelos dos fornecedores<sup>59</sup>. Essa vulnerabilidade em relação à atuação negocial dos fornecedores no mercado ocorre principalmente por intermédio da publicidade infantil e das avançadas técnicas de *marketing*.

Destarte, na busca pela igualdade, a vulnerabilidade fática potencializada da criança fundamenta um tratamento especial. A mitigação da desigualdade material nas relações de consumo em que se inserem os infantes passa pelo reconhecimento de sua hipervulnerabilidade, inclusive pela legislação.

É inegável que direito brasileiro, ao prever estatuto específico para a criança, reconhece uma presunção de vulnerabilidade para esses sujeitos, mercedores de proteção especial. Aliás, não é por outra razão que a legislação consagrou-lhes os princípios da proteção integral e da absoluta prioridade (espécie de princípio da proteção do vulnerável)<sup>60</sup>.

Ademais, o próprio CDC reconhece, no âmbito da publicidade, a vulnerabilidade agravada do infante, ao estabelecer, no art. 37, § 2º, o caráter abusivo da publicidade que venha a aproveitar-se da sua deficiência de julgamento.

Outrossim, afora o âmbito da publicidade, o estatuto consumerista ainda reconhece claramente a hipervulnerabilidade dessa categoria de consumidores quando enuncia que é vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, entre outras práticas abusivas, “prevaler-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços” (art. 39, IV).

Na mesma trilha da doutrina e da legislação, o STJ recentemente, ao analisar questão relativa à propriedade industrial, no bojo do REsp

201000570200, reconheceu expressamente a hipervulnerabilidade da criança no mercado de consumo, *in verbis*:

*Direito Marcário e Processual Civil. Recurso especial. Competência para julgar pedido de perdas e danos decorrentes do uso da marca, cujo registro pretende-se a anulação. Lide que não envolve a União, Autarquia, Fundação ou Empresa Pública Federal. Competência da Justiça Estadual. Registro da marca “Cheese.ki.tos”, em que pese a preexistência do registro da marca “Chee.tos”, ambas assinalando salgadinhos “Snacks”, comercializados no mesmo mercado. Impossibilidade, visto que a coexistência das marcas tem o condão de propiciar confusão ou associação ao consumidor.*

[...] 5. A possibilidade de confusão ou associação entre as marcas fica nítida no caso, pois, como é notório e as próprias embalagens dos produtos da marca “Chee.tos” e “Cheese.ki.tos” reproduzidas no corpo do acórdão recorrido demonstram, o público consumidor alvo do produto assinalado pelas marcas titularizadas pelas sociedades empresárias em litígio são as crianças, que têm inegável maior vulnerabilidade, por isso denominadas pela doutrina - o que encontra supedâneo na inteligência do 37, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor - como consumidores

hipervulneráveis. 6. O registro da marca “Cheese.ki.tos” violou o artigo 124, XIX, da Lei da Propriedade Industrial e não atende aos objetivos da Política Nacional de Relações de Consumo, consoante disposto no artigo 4º, incisos I, III e VI, do Código de Defesa do Consumidor, sendo de rigor a sua anulação. 7. Recurso especial parcialmente provido (RESP 201000570200, Luis Felipe Salomão, STJ - Quarta Turma, DJE de 12/04/2013). [Sem grifos no original]

Parece evidente que a especificidade do consumidor criança no que diz respeito à sua condição de hipervulnerável tenha sido reconhecida no Brasil, tanto pela lei, quanto pela doutrina e jurisprudência.

Ressalta-se que, com esquite nessa aplicação de uma vulnerabilidade especial das crianças, pretende-se resgatar a dignidade da pessoa humana dessa categoria também no âmbito da relação consumerista.

A hipervulnerabilidade dos infantes, em face da tutela da dignidade da pessoa humana, propõe-se como um critério jurídico a ser utilizado no exame das relações de consumo em que as crianças se inserem e, em particular, quando se tratar da publicidade abusiva.

É inegável que as crianças estejam inseridas no conceito *standard* de consumidor, pois não há dúvidas de que elas são destinatários finais no mercado de consumo

Daí exsurge a necessidade de que a vulnerabilidade agravada da criança sirva como diretriz na atuação dos órgãos públicos responsáveis pelo controle e fiscalização das atividades econômicas no mercado de consumo, bem como do magistrado ao decidir causas que envolvam a participação de crianças em relações consumeristas<sup>61</sup>.

Ante o exposto, constata-se que os consumidores, de fato, não são mais vistos como uma categoria homogênea e o direito consumerista reconhece suas diferenças, concretizando agora um “duplo caráter distributivo, tanto entre consumidores e fornecedores, quanto entre consumidores e consumidores”<sup>62</sup>. Neste diapasão, surgem novas categorias de consumidores (a exemplo, do consumidor-criança) com a identificação da hipervulnerabilidade como um novo critério de diferenciação, que objetiva, em última análise, a valorização da pessoa humana em suas diversas especificidades.

## Notas

<sup>1</sup> “Le coeur du droit de la consommation est constitué par les règles qui répondent cumulativement à deux critères: a) leur application est réservée aux relations entre professionnels et consommateurs; b) leur but est de protéger les consommateurs” (CALAIS-AULOY, Jean; STEINMETZ, Frank. *Droit de la consommation*. 5ª ed. Paris: Dalloz, 2000, p. 15).

<sup>2</sup> CAVALIERI FILHO, Sergio. O direito do consumidor no limiar do século XXI. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 35. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 99.

<sup>3</sup> TEIXEIRA, Odelmir Bilhalva. *Aspectos principiológicos do Código de Defesa do Consumidor*. 1a. ed. Campinas: Russell Editores, 2009, p. 170.

<sup>4</sup> BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de direito do consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 65.

<sup>5</sup> TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. A proteção ao consumidor no sistema jurídico brasileiro. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 43. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 74.

<sup>6</sup> “Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.”

<sup>7</sup> MIRAGEM, Bruno. *Curso de direito do consumidor*. 3. ed. rev. atual. e amp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 137.

<sup>8</sup> BONATTO, Cláudio; MORAES, Paulo Valério Dal Pai. *Questões controvertidas no Código de Defesa do Consumidor: principilogia, conceitos, contratos atuais*. 5. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 98.

<sup>9</sup> CARVALHO, José Carlos Maldonado de. *Direito do Consumidor: fundamentos doutrinários e visão jurisprudencial*. 4. ed. rev e amp. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009, p. 36.

<sup>10</sup> Interessante notar que essa é uma tendência comum em nível internacional. Sobre o assunto, Bourgoignie afirma que a introdução na definição de consumidor de um elemento subjetivo, a saber,

o caráter privado do destino reservado aos produtos ou serviços utilizados ou adquiridos (leia-se: uso não profissional) encontra numerosos exemplos no direito estrangeiro (BOURGOIGNIE, Thierry. O conceito jurídico de consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 10.).

<sup>11</sup> SODRÉ, Marcelo Gomes. *A construção do direito do consumidor: um estudo sobre as origens das leis principiológicas de defesa do consumidor*. São Paulo: Atlas, 2009, p. 32.

<sup>12</sup> Nesse sentido, Leonardo Bessa afirma que “importa, especialmente como critério hermenêutico para solução de casos difíceis, identificar a *ratio essendi* das leis especiais de proteção ao consumidor que é, como adiantado, a própria razão de defesa do consumidor: a fragilidade em face de atividades próprias no mercado” (BESSA, Leonardo Roscoe. *Aplicação do código de defesa do consumidor: análise crítica da relação de consumo*. Brasília: Brasília Jurídica, 2007, p. 35).

<sup>13</sup> BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Op. cit., p. 77.

<sup>14</sup> BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Op. cit., p. 77.

<sup>15</sup> ZANELATO, Marco Antonio. Considerações sobre o conceito jurídico de consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 45. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 173.

<sup>16</sup> Isso porque, como explica o autor, o conceito do art. 2º não alcança o consumidor antes da conclusão do negócio jurídico, pois fala em aquisição de produtos ou serviço, o que faz presumir a celebração de um contrato de consumo.

<sup>17</sup> ZANELATO, Marco Antonio. Op. cit., p.176.

<sup>18</sup> MARQUES, Claudia Lima. Direitos básicos do consumidor na sociedade pós-moderna de serviços: o aparecimento de um sujeito novo e a realização de seus direitos. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 35. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 81-2.

<sup>19</sup> Eros Roberto Grau *apud* MIRAGEM, Bruno. Op. cit., p. 47.

<sup>20</sup> BOURGOIGNIE, Thierry. Op. cit., p.21.

<sup>21</sup> CAMPOS, Maria Luiza de Saboia. *Publicidade: responsabilidade civil perante o consumidor*. São Paulo: Cultural Paulista Editora, 1996, p. 195.

<sup>22</sup> BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Op. cit., p. 67.

<sup>23</sup> CAMPOS, Maria Luiza de Saboia. Op. cit., p. 201.

<sup>24</sup> Rememore-se que a única característica restritiva do conceito de consumidor padrão entabulado pelo estatuto consumerista é aquisição ou utilização do bem como destinatário final.

<sup>25</sup> SCHOR, Juliet B. *Nascidos para comprar: uma leitura essencial para orientarmos nossas crianças na era do consumismo*. São Paulo: Editora Gente, 2009, p. 2.

<sup>26</sup> COMPRAR: BRINCADEIRA DE CRIANÇA? *Revista Psique Ciência e Vida*, n. 33. São Paulo: Editora Escala, 2008, p. 39.

<sup>27</sup> CAMPOS, Maria Luiza de Saboia. Op. cit., p. 200.

<sup>28</sup> O Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90), em seu art. 2º, enuncia: “Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade”.

Por outro lado, a Convenção sobre os Direitos da Criança, adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas e promulgada pelo Dec. 99.710 de 21/11/90, considera como criança todo ser humano com menos de dezoito anos de idade, não fazendo distinção entre criança e adolescente.

<sup>29</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. Op. cit., p. 30.

<sup>30</sup> Henry Ford *apud* FILOMENO, José Geraldo Brito. *et al. Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. 9ª ed. rev. atual. e amp. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007, p. 68-9.

<sup>31</sup> “(...) recognizing that consumers often face imbalances in economic terms, educational levels, and bargaining power; and bearing in mind that consumers should have the right of access to non-hazardous products, as well as the right to promote just, equitable and sustainable economic and social development (...)”. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/resolu%C3%A7%C3%A3o-da-organiza%C3%A7%C3%A3o-das-na%C3%A7%C3%B5es-unidas-onu-n%C2%BA-3924-8-de-16-de-abril-de-1985-em-ingl%C3%AAs>>. Acesso em: 16.09.2013.

<sup>32</sup> Como afirmava Rui Barbosa, “a democracia não é exatamente o regime político que se caracteriza pela plena igualdade de todos perante a lei, mas sim pelo tratamento desigual dos desiguais”. (Rui Barbosa *apud* FILOMENO, José Geraldo Brito. *et al.* Op. cit., p. 69). No mesmo sentido, Almeida assinala que “os consumidores devem ser tratados de forma desigual pelo CDC e pela legislação em geral a fim de que consigam chegar à igualdade real” (ALMEIDA, João Batista de. *A proteção jurídica do consumidor*. 7ª ed. rev.e atual. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 49.).

<sup>33</sup> Herman Benjamin *apud* BESSA, Leonardo Roscoe. Op. cit., p. 30.

<sup>34</sup> ALMEIDA, João Batista de. Op. cit., 24.

<sup>35</sup> Aurélio Buarque de Holanda Ferreira consigna que vulnerabilidade busca evidenciar o significado daquela situação pela qual alguém ou algo pode ser atacado (*apud* BONATTO, Cláudio; MORAES, Paulo Valério Dal Pai. Op. cit., p. 43).

<sup>36</sup> MIRAGEM, Bruno. Op. cit., p. 100.

<sup>37</sup> Arruda Alvim, Thereza Alvim, Eduardo Arruda Alvim e James Marins *apud* BONATTO, Cláudio; MORAES, Paulo Valério Dal Pai. Op. cit., p. 46.

<sup>38</sup> MIRAGEM, Bruno. Op. cit., p. 31.

<sup>39</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. Op. cit., p. 39.

<sup>40</sup> Nesse sentido, tem-se a seguinte ementa do STJ: “Consumidor. Definição. Alcance. Teoria finalista. Regra. Mitigação. Finalismo aprofundado. Consumidor por equiparação. Vulnerabilidade. (...) 4. A doutrina tradicionalmente aponta a existência de três modalidades de vulnerabilidade: técnica (ausência de conhecimento específico acerca do produto ou serviço objeto de consumo), jurídica (falta de conhecimento jurídico, contábil ou econômico e de seus reflexos na relação de consumo) e fática (situações em que a insuficiência econômica, física ou até mesmo psicológica do consumidor o coloca em pé de desigualdade frente ao fornecedor). Mais recentemente, tem se incluído também a vulnerabilidade informacional (dados insuficientes sobre o produto ou serviço capazes de influenciar no processo decisório de compra). 5. A despeito da identificação *in abstracto* dessas espécies de vulnerabilidade, a casuística poderá apresentar novas formas de vulnerabilidade aptas a atrair a incidência do CDC à relação de consumo. (...)” (RESP 201000943916, rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, DJE de 21/11/2012).

<sup>41</sup> MIRAGEM, Bruno. Op. cit., p. 39.

<sup>42</sup> “Mais de façon général, les consommateurs sont en situation de faiblesse. Tout en bénéficiant matériellement du développement économique, ils tendent à devenir de simples objets manipulés par les spécialistes du marketing. Ils sont à la fois les rois et les esclaves de cette <société de consommation> qui caractérise les pays développés. La situation est particulièrement grave pour les consommateurs appartenant aux catégories les plus défavorisées, en raison de leur pauvreté, de leur ignorance ou de leur âge” (CALAIS-AULOY, Jean; STEINMETZ, Frank. Op. cit., p. 2).

<sup>43</sup> PINHEIRO, Rosalice Fidalgo; DETROZ, Derlayne. A hipervulnerabilidade e os direitos fundamentais do consumidor idoso no direito brasileiro. *Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo*, v. 2. Curitiba: Editora Bonijuris, 2012, p.133.

<sup>44</sup> PINHEIRO, Rosalice Fidalgo; DETROZ, Derlayne. Op. cit., p. 133.

<sup>45</sup> GRAEFF, BIBIANA. Direito do consumidor idoso no Brasil. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 86. São Paulo: Revista dos Tribunais, mar.-abr. 2013, p. 67.

<sup>46</sup> Noberto Bobbio *apud* BESSA, Leonardo Roscoe. Op. cit., p. 28.

<sup>47</sup> Nesse sentido, o renomado jurista assinala: “A mulher é diferente do homem. A criança, do adulto; o adulto, do velho; o sadio, do doente; o doente temporário, do doente crônico; o doente mental, dos outros doentes; os fisicamente normais, dos deficientes etc.” (Noberto Bobbio *apud* BESSA, Leonardo Roscoe. Op. cit., p. 28).

<sup>48</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. Op. cit., p. 29.

<sup>49</sup> Carlos Ferreira de Almeida *apud* BESSA, Leonardo Roscoe. Op. cit., p. 29.

<sup>50</sup> MIRAGEM, Bruno. Op. cit., p. 100-1.

<sup>51</sup> BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Op. cit., p. 74.

<sup>52</sup> Ronaldo Poro Macedo Júnior *apud* PINHEIRO, Rosalice Fidalgo; DETROZ, Derlayne. Op. cit., p. 151.

<sup>53</sup> PINHEIRO, Rosalice Fidalgo; DETROZ, Derlayne. Op. cit., p. 139.

<sup>54</sup> PINHEIRO, Rosalice Fidalgo; DETROZ, Derlayne. Op. cit., p. 151-2.

<sup>55</sup> PINHEIRO, Rosalice Fidalgo; DETROZ, Derlayne. Op. cit., p. 143.

<sup>56</sup> GRAEFF, BIBIANA. Op. cit., p. 68.

<sup>57</sup> LIMEIRA, Tania Maria Vidigal. *Comportamento do consumidor brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 158.

<sup>58</sup> MIRAGEM, Bruno. Op. cit., p. 103.

<sup>59</sup> MIRAGEM, Bruno. Op. cit., p. 102.

<sup>60</sup> GRAEFF, BIBIANA. Op. cit., p. 71.

<sup>61</sup> MIRAGEM, Bruno. Op. cit., p. 103.

<sup>62</sup> PINHEIRO, Rosalice Fidalgo; DETROZ, Derlayne. Op. cit., p. 154.

## Referências

ALMEIDA, João Batista de. *A proteção jurídica do consumidor*. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.



BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de direito do consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

BESSA, Leonardo Roscoe. *Aplicação do código de defesa do consumidor: análise crítica da relação de consumo*. Brasília: Brasília Jurídica, 2007.

BONATTO, Cláudio; MORAES, Paulo Valério Dal Pai. *Questões controvertidas no Código de Defesa do Consumidor: principiologia, conceitos, contratos atuais*. 5. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009.

BOURGOIGNIE, Thierry. O conceito jurídico de consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais.

CALAIS-AULOY, Jean; STEINMETZ, Frank. *Droit de la consommation*. 5. ed. Paris: Dalloz, 2000.

CAMPOS, Maria Luiza de Saboia. *Publicidade: responsabilidade civil perante o consumidor*. São Paulo: Cultural Paulista Editora, 1996.

CARVALHO, José Carlos Maldonado de. *Direito do Consumidor: fundamentos doutrinários e visão jurisprudencial*. 4. ed. rev e amp. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

CAVALIERI FILHO, Sergio. O direito do consumidor no limiar do século XXI. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 35. São Paulo: Revista dos Tribunais.

COMPRAR: BRINCADEIRA DE CRIANÇA? *Revista Psique Ciência e Vida*, n. 33. São Paulo: Editora Escala, 2008.

FILOMENO, José Geraldo Brito. *et al. Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. 9. ed. rev. atual. e amp. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.

GRAEFF, BIBIANA. Direito do consumidor idoso no Brasil. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 86. São Paulo: Revista dos Tribunais, mar.-abr. 2013.

LIMEIRA, Tania Maria Vidigal. *Comportamento do consumidor brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2008.

MARQUES, Claudia Lima. Direitos básicos do consumidor na sociedade pós-moderna de serviços: o aparecimento de um sujeito novo e a realização de seus direitos. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 35. São Paulo: Revista dos Tribunais

MIRAGEM, Bruno. *Curso de direito do consumidor*. 3. ed. rev. atual. e amp. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

SCHOR, Juliet B. *Nascidos para comprar: uma leitura essencial para orientarmos nossas crianças na era do consumismo*. São Paulo: Editora Gente, 2009.

SODRÉ, Marcelo Gomes. *A construção do direito do consumidor: um estudo sobre as origens das leis principiológicas de defesa do consumidor*. São Paulo: Atlas, 2009.

TEIXEIRA, Odelmir Bilhalva. *Aspectos principiológicos do Código de Defesa do Consumidor*. 1a. ed. Campinas: Russell Editores, 2009.

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. A proteção ao consumidor no sistema jurídico brasileiro. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 43. São Paulo: Revista dos Tribunais.

ZANELATO, Marco Antonio. Considerações sobre o conceito jurídico de consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 45. São Paulo: Revista dos Tribunais.